



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma:

105.K.701.046/2020/21.

A felperes:

Vodafone Magyarország Távközlési Zrt.
(1096 Budapest, Lechner Ödön fasor 6.)

A felperes képviselője:

dr. Gönczöl Tünde Ügyvédi Iroda
(1061 Budapest, Andrásy út 11.; eljáró ügyvéd:
)

Az alperes:

Gazdasági Versenyhivatal
(1054 Budapest, Alkotmány utca 5.)

Az alperes képviselője:

dr. Ay Zoltán Nándor kamarai jogtanácsos
versenyügyben hozott VJ/76-141/2016. számú
határozat mint közigazgatási cselekmény
jogszerűségének vizsgálata

A per tárgya:

Í t é l e t

A bíróság az alperes VJ/76-141/2016. számú határozatának a felperessel szemben 1.176.000.000 (egymilliárd-százhetvenhatmillió) forint versenyfelügyeleti bírságot kiszabó II. (második) pontját megsemmisíti, és e körben az alperest új eljárásra kötelezi.

Ezt meghaladóan a keresetet elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy az állam javára, az állami adó- és vámhatóság felhívásában megjelölt módon és számlára fizessen meg 750.000 (hétszázötvenezer) forint le nem rótt kereseti részilletéket, a fennmaradó 750.000 (hétszázötvenezer) forint kereseti részilleték az állam terhén marad.

A felek költségeiket ezt meghaladóan maguk viselik.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az ítélet alapjául szolgáló tényállás

- [1] A felperes a magyarországi saját hálózattal rendelkező nyilvános mobilszolgáltató vállalkozások egyike.
- [2] A felperes 2015 szeptemberétől 2016. augusztus 31-ig folytatott öt reklámkampánya (RED roaming, Red Q4, Csatlakozz Európa legnagyobb 4G hálózatához, SHIFT, NETWORK 4G) során a „Csatlakozz Európa legnagyobb 4G partnerhálózatához!” és a „Csatlakozz Európa legnagyobb 4G hálózatához” szlogeneket használta.
- [3] Az alperes 2016. szeptember 12-én versenyfelügyeleti eljárást indított a felperessel szemben a reklámállításai miatt a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tptv.) 10. § b) pontjának feltételezhető megsértése alapján.
- [4] Az alperes 2017. december 22-én az eljárást kiterjesztette annak vizsgálatára, hogy a felperes a tájékoztatásaival megvalósította-e a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat

tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) 6. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat, és ezen magatartásával megsértette-e az Fttv. 3. § (1) bekezdésben előírt tilalmat.

- [5] Az alperes a 2018. július 12-én a VJ/76-107/2016. számú végzésével felfüggesztette az eljárást a Kúria Kf.VI.37.735/2018. számú felülvizsgálati eljárásának befejezéséig. A Kúria 2019 májusában döntést hozott, amely szerint annak az ügynek a felperese, a Magyar Telekom (a továbbiakban: Telekom) a „Legnagyobb 4G hálózat” állításával a tárgyilagos összehasonlítás követelményét nem sértette meg. Az ítélet 2019. június 28-án kézbesítését követően az alperes 2019. július 3-án megszüntette az eljárás felfüggesztését, majd 2019. október 14-én megküldte a felperesnek az előzetes álláspontját észrevételezésre, amelyre a felperes 2019. november 14-én reagált.

Az alperes határozata

- [6] Az alperes a 2019. december 14-én kelt VJ/76-141/2016. számú határozatával megállapította, hogy a felperes a 2015. szeptember 1. és 2016. augusztus 31. közötti időszakban közzétett „Európa legnagyobb 4G partnerhálózata!” és az „Európa legnagyobb 4G hálózata” piacelsőséget tartalmazó jogsértő reklámjaival a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatot valósított meg, ezért 1.176.000.000 forint versenyfelügyeleti bírságot szabott ki, valamint elrendelte, hogy a felperes valósítsa meg az általa vállalt, már működő megfelelőségi programjának fejlesztését. A határozattal egy okiratba foglaltan az alperes végzést hozott a Tptv. 10. § b) pont szerinti jogalapon indult versenyfelügyeleti eljárás megszüntetéséről a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 31. § (1) bekezdés e) pontja alapján arra hivatkozással, hogy az az eljárás folytatására okot adó körülmény, a Tptv. szerinti jogalapon történő értékelés szükségessége már nem áll fenn.
- [7] Indoklásában a Fttv. 1. § (1) bekezdés, 2. § a), c)-e), h) pont, 3. § (1)-(3), 4. § (1)-(2), 6. § (1), 9. § (1) bekezdés, 14. §, 19. § c) pont, Tptv. 76. § rendelkezéseire hivatkozott.
- [8] Rögzítette, hogy a reklámban megjelenített áru a felperes 4G hálózata; annak kiemelt tulajdonsága pedig a hálózat földrajzi kiterjedtsége, amely a reklám szerint Európa területét tekintve megelőzi a versenytárs szolgáltatók hálózati lefedettségét, hiszen ahhoz valamennyi esetben a legnagyobb felsőfokú jelző lett társítva, azaz piacelsőségi állítást tartalmaz. E körben megjegyezte, hogy a reklámszlogenekben a felperes hangsúlyosan a „legnagyobb” jelzőt alkalmazta, de amikor a reklám állításokat igazolni kívánta, akkor a reklámokon belüli apróbetűs részben a „legtöbb” jelzővel tette ezt meg. A nyelvtani elemzés alapján hangsúlyozta, hogy a „legnagyobb” szó a nagy szó felsőfokú jelzője, a nagy szó pedig szófaját tekintve melléknév, amelynek jelentéstartalma „jelentékeny kiterjedésű, jókora terjedelmű”, amelyhez a legnagyobb felsőfokú melléknévhez lett párosítva a reklámokban a hálózat főnév. Rögzítette, hogy ezen értelmezés már önmagában egyértelműen területi, földrajzi lefedettséget üzen a fogyasztók számára, amely üzenetet megerősít Európa földrajzi fogalmának megjelenése és az ehhez társított különböző, a felperes márkaszínével kisírozott földrajzi térkép. Kiemelte, hogy ezzel szemben a „legtöbb” szó, a sok határozatlan tőszámnévnek a felsőfokú alakja, amely a jelzőtipológiában, a szemantikai osztályozás alapján mennyiségi jelzős főnévi szerkezetet alkot, így következtetése szerint a „sok” mennyiségre utal, nem pedig a földrajzi lefedettségre. Összességében azt állapította meg, hogy önmagukban a reklámokban (vizsgált főüzenet és apróbetűs rész közötti ellentét) és a felperes előadásában (vizsgált főüzenet és a bizonyítani kívántak közötti ellentét) önellentmondás állt fenn, mert a „legnagyobb” szóhoz a területi lefedettséget és nem a partnerhálózatok számosságát kellett volna bizonyítania a felperesnek.
- [9] Rögzítette, hogy a vizsgált kereskedelmi gyakorlat elsősorban azon fogyasztókra irányult, akik 4G mobilkommunikációs szolgáltatást kívánnak igénybe venni, így a vizsgált kampányok célcsoportja minden külföldön utazni vágyó fogyasztót magába foglalt; különösen azon személyeket, akik számára fontos, hogy utazásaik során mindig elérhetőek, online legyenek és minőségi internet szolgáltatáshoz jussanak.
- [10] Megállapította, hogy a felperes a vizsgált reklámja kapcsán egyrészt nem bizonyította a 4G hálózatának a tényleges földrajzi lefedettségét (ugyanis nem konkrétan terület alapon, hanem az

adott országokban elérhető partnerhálózatok számosságával kívánta azt bizonyítani, ami nincs összhangban a reklámban foglalt állítások hétköznapi fogyasztói percepciójával), másrészt olyan földrajzi fogalmat választott meg piacelsőségi állításának alapjául, amelynek területi kiterjedtsége, az érintett országok (így a szerződött partnerek számával a hálózat területi lefedettsége sem) pontosan nem beazonosítható, harmadrészt „a kereskedelmi kampányai üzenetei és azok vizuális és szöveges tájékoztatásai között és kereskedelmi kampányai és általa csatolt bizonyítékok között ellentmondások állapíthatóak meg, ugyanis az általa benyújtott bizonyítékok nem támasztják alá a reklámok üzenetét (a reklámok önmagukban, egymásnak ellentmondóan, eltérően definiálják Európa területi egységét), továbbá a reklámok főüzenete nem áll összhangban a reklámokban alkalmazott, pontosításnak szánt apróbetűs tájékoztatással, valamint a vizuális elemekkel sem.

- [11] A jogsértés megállapításán túl a Tpv. 78. §-a (1) bekezdése alapján további jogkövetkezményként versenyfelügyeleti bírságot szabott ki, amely összegét a Tpv. 78. § (3) bekezdésének, illetőleg a Gazdasági Versenyhivatal elnökének és a Versenytanács elnökének 12/2017. számú, a fogyasztóvédelmi típusú ügyekben kiszabott bírság meghatározásának szempontjairól szóló közleményben (a továbbiakban: Bírságközleményben) foglaltaknak megfelelően határozta meg azzal, hogy a felperes kereskedelmi gyakorlatára fordított összegéből indult ki.
- [12] Kiemelt súlyosító körülményként vette figyelembe a Bírságközlemény IV.1.3. 34. pontja alapján egyrészt a kereskedelmi gyakorlat intenzitását, mivel megállapítása szerint a vizsgált jogsértő magatartás az adott piacon szokásos kampányidőszakokat meghaladóan huzamosabb ideig (1 évig) tartott és öt különböző kampány keretében valósult meg, másrészt azt, hogy a jogsértő kereskedelmi gyakorlat üzenete erőteljes volt, mert az üzenet piacelsőségi állítása miatti egyszerűsége, egyértelműsége, hangsúlyossága miatt különösen alkalmas volt a fogyasztói döntéseket orientálni.
- [13] Közepes enyhítő körülményként fogadta el azt, hogy a felperes az alperes más döntésére (Telekom) figyelemmel a jelen eljárás tárgyát képező, jogsértőnek talált szlogeneket még a vizsgálati szakaszban nem alkalmazta újabb kampányában. Rögzítette, hogy bár a Bírságközlemény a folyamatban lévő kampány vonatkozásában határozza meg ezen enyhítő körülményt, mégis úgy értékelte, hogy a felperes javára eltérhet a Bírságközleménytől, azonban azt figyelembe vette, hogy egy folyamatban lévő kampány leállítása sokkal nagyobb erőforrás ráfordítást (anyagi és humán erőforrás szempontjából is) és presztízvesztést jelent, mint egy ki nem dolgozott, ki nem fizetett új kampány meg nem valósítása.
- [14] A felperes által kötelezettségvállalási indítvány keretében tett vállalásait, tekintettel arra, hogy azokat bírságcsökkentő tényezőként történő értékelése esetére is fenntartotta, a Bírságközlemény VI.1. és VI.2. fejezetében foglaltakra figyelemmel is értékelte, és 4%-os bírságcsökkentő tételnek tekintette.
- [15] Az alperes a felperesnek 12 korábbi jogsértő magatartására is hivatkozott, megjegyezve, hogy kiemelten vette figyelembe a VJ/37/2011., a VJ/37/2012. és a VJ/77/2013. számú ügyekben hozott döntéseket, tekintettel arra, hogy a jogsértőnek talált kereskedelmi kampány – a jelen ügygel egyezően – piacelsőségi állítást tartalmazott, így ezen korábbi és az új magatartás, annak tényállása, valamint az értékelt körülmények közötti igen nagyfokú azonosság állapítható meg. Figyelemmel volt arra is, hogy az ismétlődő jogsértések kivétel nélkül fogyasztókkal szemben megtévesztő magatartások voltak, valamennyi esetben Fttv. szerinti jogsértő jogszerűen került megállapításra a jogsértés, ezenbelül a 12 esetből 10 esetben Fttv. 6. § alapján is megállapításra került, és értékelte, hogy a jelen és a korábbi ügyekben hozott döntés között mennyi idő telt. Ekként – az elméletileg kiszabható 1.200%-os maximális bírságemeléshez képest – összesen 380 %-kal emelte a bírság összegét.
- [16] Végezetül a számított bírságösszeget kerekösszegre kerekítette, és annak kapcsán megállapította, hogy az nem haladja meg a Tpv. 78. § (1b) bekezdése szerinti törvényi maximumot.

A kereset és a védirat

- [17] A felperes négy vagylagos kereseti kérelmet terjesztett elő. Elsődlegesen kérte a határozat és végzés közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 92. § (1) bekezdés b)

pontja alapján történő megsemmisítést vagy hatályon kívül helyezését eljárás hibák (eljárás felfüggesztése, eljárási határidő túllépése, védekezéshez való jog sérelme, bizonyítás nem teljesítése) okán, másodlagosan a megváltoztatását a jogsértés hiányának megállapítása és bírság kiszabás mellőzése mellett, harmadlagosan a bírság mellőzését (a határidőn túli határozathozatal okán), negyedlegesen a bírság csökkentését (annak eltúlzottsága és több jelentős tényező figyelmen kívül hagyása okán), ötödlegesen az alperes új eljárásra kötelezését, továbbá az alperes perköltség megfizetésére kötelezését.

[18] Elsőként az eljárásjogi kifogásait fejtette ki. Sérelmezte a Kúria ítéletének figyelmen kívül hagyását. Kiemelte, hogy az alperes bár az eljárást a Tpv. 10. § b) pontjának megsértése tárgyában indította, csak utóbb terjesztette ki azt annak vizsgálatára, hogy a magatartás sérthette-e az Fttv. 6. § (1) bekezdés b) pontját és ezáltal az Fttv. 3. § (1) bekezdését. Rámutatott, hogy mivel folyamatban volt egy olyan közigazgatási per, amelynek tárgya a Telekom által alkalmazott „Legnagyobb 4G hálózat” állítás jogszerűsége volt a Tpv. 10. § b) pontja alapján, az alperes nyilvánvalóan azért függesztette fel az eljárást a Kúria döntésének meghozataláig, mert úgy ítélte meg, hogy a döntést majd figyelembe kell vennie. Ennek fényében a felperes kifogásolta, hogy ennek ellenére végül a döntést – annak nem megfelelősege okán – egyszerűen félretette.

[19] Álláspontja szerint az alperes túllépte az eljárási határidőt. Kiemelte, hogy amennyiben az eljárás felfüggesztése jogsértő módon történt, akkor annak időtartama is beleszámított a határidőbe, és az alperes súlyosan megsértette az eljárási határidőre vonatkozó rendelkezéseket. Kifejtette, hogy amennyiben a felfüggesztés jogszerűen történt, és annak időtartama nem is számít be a határidőbe, akkor a Tpv. szerinti második két hónapos határidő hosszabbításra is szükség volt, mert annak hiányában a határidő 2018. május 3-án lejárt volna. Rámutatott, hogy a határidőt meghosszabbító végzés 2018. április 25-én kelt, a következő napon alperes felhívta felperest, hogy tegyen észrevételeket a vizsgálati jelentésre, amelyre a felperes 2018. június 13-án terjesztett elő észrevételeket, azaz a 2018. április 26. és 2018. június 13-a közötti időtartam nem számítandó be a határidőbe, így a határidő meghosszabbítása értelmezése szerint 2018. június 21-től indult. Mivel az alperes 2018. július 12-én függesztette fel az eljárást, ekként addig szerinte 21 nap telt el. Előadta, hogy mivel a felfüggesztést az alperes 2019. július 5-én szüntette meg, majd 2019. július 26-án küldött adatkérő végzést a felperesnek, amelyre felperes 2019. augusztus 28-án válaszolt, majd egy 2019. szeptember 4-én kelt végzésre szeptember 16-án. Ekként következtetése szerint az eljárás határideje 2019. október közepén lejárt, amelyet az alperes a 2019. december 14-én hozott határozatával túllépett.

[20] Álláspontja szerint sérült a védekezéshez való joga is több okból. Kiemelte egyrészt, hogy a határozat olyan tényeket is tartalmaz, amit az előzetes álláspont nem. Sérelmezte másrészt, hogy nem ismerhette meg a kötelezettségvállalással kapcsolatos részletes kifogásokat, amely elsősorban bírságösszeg meghatározása során lehetett volna fontos. Kifogásolta, hogy a bírságkiszabás körében nem szól arról a határozat, hogy az alperes a súlyosító és enyhítő körülményeket milyen mértékben vette figyelembe, így az alapösszege túl álláspontja szerint nem állapíthatók meg azok a lépések, ahogyan a végső összeghez jutott.

[21] Kifejtette, hogy az alperes megsértette bizonyítási kötelezettségét, ugyanis elmulasztotta okszerűen indokolni, hogy milyen alapon határozta meg a reklámüzenet átlagfogyasztó általi értelmezését, és hogy miért nem fogadta el, hogy szűkebb a címzett fogyasztói kör, továbbá hogy miért feltételezte, hogy a kommunikáció alkalmas volt a fogyasztói döntés erőteljes befolyásolására. Álláspontja szerint az alperes nem bizonyította, csupán feltételezte, hogy a partnerhálózatok kiterjedtsége az átlagos fogyasztó ügyleti döntését alapvetően befolyásoló szempont lett volna. Rámutatott, hogy a mobilszolgáltatások esetében a szolgáltatás díja, az országon belüli lefedettség, a gyorsaság, a családon belüli elkötelezettségek befolyásolják az átlagos fogyasztót, és semmiképpen a fogyasztók összességét, mivel a 4G lefedettség csak egy jóval szűkebb fogyasztói kör számára releváns. Kiemelte, hogy számos érvet és bizonyítékot adott elő arra vonatkozóan, hogy a vizsgált kereskedelmi kommunikáció egy meghatározott fogyasztói csoportnak szól, mert a hazai

szolgáltatótól a nemzetközi adatroaming szolgáltatást azoknak a fogyasztóknak van értelme igénybe venni, akik nem huzamosabb időtartamokat tartózkodnak egy másik országban. Előadta, hogy mivel az alperes tévesen határozta meg az érintett fogyasztói kört, ezért nem értékelhette azt sem megfelelően, hogy az érintett fogyasztói kör hogyan értelmezhető a reklámüzenet, a kommunikáció egyes elemei megtéveszthették-e őket.

[22] Rámutatott, hogy az alperes megsértette az uniós jog egységes alkalmazására vonatkozó kötelezettségét a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlatokról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2005/29/EK irányelve (a továbbiakban: UCP Irányelv) irányelvben foglaltakkal szemben az adott csoport tagjaira általános jellemző magatartással kapcsolatban.

[23] Érdemben is vitatta a határozat megállapításait. Álláspontja szerint az alperes indokolatlanul mulasztotta el az összehasonlító reklámként való értékelést, és téves következtetésekre jutott. E körben arra utalt, hogy bár az alperes a Tptv. 10. § b) pont szerinti vizsgálatra indította az eljárását, azt utóbb az Fttv. szerinti vizsgálatra is kiterjesztette, majd a Kúria ítéletét követően – jogsértő módon – nem összehasonlító jellegű állításként értékelte az „Európa legnagyobb 4G hálózata” reklámállítást. Kifejtette, hogy amennyiben a vizsgált állítás tárgyilagos összehasonlítás, és az összehasonlító reklámra vonatkozó rendelkezéseket nem sérti, mivel a rendelkezésre álló adatok alapján igaz volt az állítás, és minden időpillanatban ellenőrizhető is volt, akkor okszerűen nem lehet megtévesztő sem.

[24] A tényállás értékelésének hibái, bizonyítási hiányosságok, okszerűtlen következtetések körében kifejtette, hogy a roaming szolgáltatás – vagy barangolási szolgáltatás – esetében a fogyasztó közvetlenül is érzékeli azt, hogy elhagyta nem csak az országát, hanem a szolgáltatója hálózatát is, mivel a telefonja automatikusan vagy a beállítástól függően manuálisan felcsatlakozik az adott külföldi ország másik szolgáltatójának hálózatára. Feltételezte, hogy a fogyasztók minden bizonnyal azzal is tisztában vannak, hogy manuálisan kiválaszthatják, hogy melyik olyan szolgáltatóhoz csatlakoznak, amellyel a saját hazai szolgáltatójuknak roaming szerződése van, hiszen csak ezek a hálózatok jelennek meg a telefon által mutatott listán lefedettség esetén. Kiemelte, hogy ennek 2016 előtt azért is nagy jelentősége volt, mert a roaming díjak a hazai díjknál jelentősen magasabbak voltak. Rámutatott, hogy 2016. óta a roaming díjak EU általi szabályozása folytán a fogyasztók számára fókuszba a roaming mellett, hogy a díjak jelentős csökkenésével már nem igényelt fokozott körültekintést a szolgáltatás használata. Hangsúlyozta, hogy ebben a helyzetben komoly lépéseket tett annak érdekében, hogy a versenyben ki tudjon tűnni versenytársai közül: egyrészt már az uniós szabályozás hatályba lépését megelőzően csökkentette vagy eltörölte a roaming díjakat Európában, másrészt versenytársait megelőzve kötött szerződéseket a külföldi partnerekkel a 4G elérés érdekében. Álláspontja szerint az alperes értelmezése túl tág a fogyasztói döntési folyamat szempontjából a tranzakciós döntés kezdetére vonatkozóan, ugyanis a mobilszolgáltatás esetében nem jellemző, hogy a fogyasztó pusztán azért köt szerződést valamelyik szolgáltatóval az egyébként igénybe vett szolgáltató mellett, hogy a külföldi útjain a másik szolgáltató 4G roaming szolgáltatását vegye igénybe. Kifejtette, hogy az alperes tévesen értelmezte a reklámüzenetét, mert azt a területi lefedettséggel azonosította, amellyel ellentétben az ténylegesen az európai 4G hálózatról, illetve partnerhálózatról szólt. Kiemelte, hogy az átlagos fogyasztó tisztában van azzal, hogy a roaming szolgáltatás nyújtása céljából a szolgáltatója más szolgáltatókkal áll kapcsolatban, valamint amikor külföldön van, és „roamingol”, akkor nem a saját szolgáltatója hálózatát használja. Kifejtette, hogy az alperes a belföldi és a roaming hálózatokkal kapcsolatos követelményeket összemosta, az okszerű mérlegelés szempontjait megsértve, életszerűtlen és a távközlési iparágban elfogadott standardokkal teljesen ellentétes követelményeket állított a legnagyobb nemzetközi 4G hálózati lefedettség bizonyításával kapcsolatban. Rámutatott, az alperes figyelmen kívül hagyta, hogy a belföldi mobilszolgáltatással ellentétben a nemzetközi roaming és a nemzetközi adatroaming szolgáltatás esetén más az a termékjellemző, amelyet a szolgáltató a

fogyasztóknak nyújt, ugyanis ebben az esetben nem a saját hálózat kiterjesztése, hanem az a fontos, hogy a szolgáltató minél több országban minél több szolgáltatóval kössön roaming szerződést, vagyis bővítse a partnerhálózatát. Vitatta az alperes azon következtetését, hogy egy fogyasztónak nem az az elsődlegesen releváns információ, hogy egy adott területi egység esetében hány partnerszolgáltatója van egy adott szolgáltatónak, hanem az, hogy minél nagyobb területi lefedettség mellett álljon rendelkezésre a szolgáltatás. Hangsúlyozta, hogy a nemzetközi roaming és ezen belül a nemzetközi adatroaming esetében a szolgáltatók azzal tudják befolyásolni a szolgáltatás minél nagyobb területen való biztosítását, hogy minél több országban minél több partnerrel roaming szerződést kötnek.

- [25] Kiemelte, hogy az alperes által felállított bizonyítási mérce központi eleme az volt, hogy nem a felperes európai partnerhálózatának számát, hanem a partnerhálózatok területi lefedettségét kellett volna igazolnia, ugyanakkor álláspontja szerint sem Magyarországon, sem Európában más szolgáltató nem tartja folyamatosan nyilván a külföldi roaming partnerek területi lefedettségét, ezért ilyen adatokat sem a piaci szereplők, sem a hatóságok, sem a fogyasztók nem tudnak összehasonlítani, erre legfeljebb észszerűtlenül nagy erőfeszítések árán lenne lehetőségük.
- [26] A területi lefedettséggel kapcsolatban a Telekom ügyben hozott ítélet fényében hangsúlyozta, hogy mivel az alperes megalapozatlanul jutott a következtetésére, így egy teljesen életszerűtlen bizonyítási mérce teljesítését várta volna el, és állapította meg, hogy a felperes a vizsgált piacelsőségi állítás megalapozottságát nem tudta bizonyítani annak ellenére, hogy az általa benyújtott és a versenytársak által szolgáltatott adatok is megmutatják azt, hogy felperes állítása minden lehetséges értelmezés mellett igaz volt.
- [27] Kifogásolta, hogy az alperes Európa fogalma kapcsán általánosságban azt állapította meg, hogy annak nem egyértelmű jelentéstartalma miatt ebben a kontextusban nem lehet földrajzi alapon piacelsőségi állítást megfogalmazni, mert ez a gyakorlatban Európa kontextusában folytatott marketing kommunikáció jelentős részét teljesen ellehetetlenítené. Rámutatott, hogy bizonyítékokkal igazolta valamennyi lehetséges Európa fogalom kapcsán a piacelsőségi állítás helytállóságát, amelynek értékelését azonban az alperes szükségtelennek tartott a lefedett földrajzi terület bizonyítása okán.
- [28] A felperes a bírságot is kifogásolta. E körben elsőként azt hangsúlyozta, hogy az eljárási határidőn túl kiszabott bírság jogsértő. Álláspontja szerint mindent megtett annak érdekében, hogy az eljárás lezárására a törvényi határidőn belül sor kerülhessen, valamint a tisztességes eljárás elvéből levezette, alperesnek be kellett volna mutatni, hogy az eljárási határidőn belül hányadik napon hozta meg döntését.
- [29] Kifejtette, hogy az alperes a kiinduló összeget tévesen határozta meg, amikor a jogsértőnek talált reklámok teljes kommunikációs költségét vette alapul annak ellenére, hogy a reklámüzenetek eltérőek voltak. Rámutatott, hogy az alperes maga is külön eljárásban vizsgálta korábban az EU roaminggal kapcsolatos üzeneteket, melyek kapcsán egyébként nem merült fel jogsértés, ugyanakkor a kiszabott bírság kiinduló összegével alperes a nem jogsértő reklámtartalom miatt is büntetett. Sérelmezte, hogy bár az előzetes állásponthoz tett észrevételeihez csatolva táblázat formájában előterjesztett egy számítást a reklámköltség azon részére vonatkozóan, amely az alperes által jogsértőnek tartott kommunikációhoz kapcsolható, ezt az alperes nem értékelte érdemben.
- [30] Előadta, hogy az alperes a súlyosító körülményeket jogsértő módon értékelte, mert a reklámköltség összege már szükségszerűen tükrözi a reklámidőszak hosszát, a reklám intenzitását, a potenciálisan elért fogyasztói kör nagyságát, ezért ezen tényeknek további, kiemelt súlyosító körülményként való figyelembevétele a kétszeres értékelés tilalmába ütközik. Hangsúlyozta, hogy amennyiben a feltételezett jogsértésnek nincs piaci hatása, a fogyasztók arra nem reagálnak olyan üzleti döntésekkel, amelyek alátámasztanák a kereskedelmi üzenet fogyasztói döntéshozatal orientálására

való különös alkalmasságát, akkor a kereskedelmi üzenetek nem lehetnek erőteljesek. Kifogásolta, hogy bár az alperes milliárdos bírságot számolt ki, kiinduló összeget, és szorzó tényezőt alkalmazva elmulasztotta megindokolni, hogy milyen súllyal vette figyelembe az egyes súlyosító körülményeket. Rámutatott, hogy a bírság kiszámítása matematikai számítást feltételez, nem lehet nyomon követhető módon kiszámolni az összeget.

- [31] Álláspontja szerint az alperes az enyhítő körülményeket is jogsértően értékelte. Sérelmezte annak negligálását, hogy a magatartás és a határozat meghozatala között több, mint három év telt el, és hogy ennyi idő távlatából a bizonyítás is nehézségekbe ütközik. Kifejtette, hogy az eljárás felfüggesztése azzal járt, hogy a felperes ellen párhuzamosan folyamatban lévő versenyfelügyeleti eljárás (VJ/12/2016.) 2017-ben befejeződött azzal, hogy a felperes vállalta egy átfogó megfelelőségi program működtetését, amelyet megfelelően működtet azóta: az alperes nem állapított meg további jogsértést felperessel szemben. Nem tartotta méltányosnak, hogy alperes a VJ/12/2016. számú eljárást is figyelembe vette az ismétlődés körében, valamint hogy nem értékelte enyhítő körülményként a megfelelőségi program működtetésével tett erőfeszítéseket ebben az egyébként azonos időszakot érintő és nagyrészt párhuzamosan zajló ügyben. Kifogásolta a Bírságközlemény 48. pontjára hivatkozással, hogy az alperes enyhítő körülményként nem vette figyelembe azt, hogy a fogyasztók mindenképpen megkapták a megfelelő tájékoztatást még a szerződés megkötése előtt, ha nemzetközi 4G adatroamingra tekintettel választották volna felperes szolgáltatását. Sérelmezte annak figyelmen kívül hagyását is, hogy nem az alperes által jogsértőnek értékelt kijelentés volt az adott reklámok fő üzenete.
- [32] Az ismételt jogsértések figyelembevételével kapcsolatban előadta, hogy mindenféle törvényi alapot nélkülöz a 10 évre visszamenőleg történő értékelés, mivel a Bírságközlemény nem jogszabály. Kiemelte, hogy a legközelebbi analógiaként figyelembe vehető versenyjogi elévülési idő is fele ilyen hosszú, 5 év.
- [33] Álláspontja szerint az arányosság követelménye nem érvényesült. Rámutatott, hogy jelen ügyben alperes által sem vitatottan a felperesnél többletbevétel nem jelentkezett, ennek ellenére alperes a két versenytárs vállalkozás nettó árbevételéhez mérten aránytalanul magas, csaknem tízszer nagyobb bírságot szabott ki. Aránytalanának tartotta azt is, hogy a VJ/85/2016. számú ügyben a Facebook azonos nagyságrendű bírságot kapott úgy, hogy a magatartása jóval több fogyasztót érintett és több, mint kilenc éven keresztül tartott. Az aránytalanság körében utalt még a kartell ügyekben alkalmazott bírságokra is (például 2019 decemberében kórházi közbeszerzések kapcsán megállapított kartelljogsértés miatt kiszabott bírság nem érte el a 350 millió forintot).
- [34] Az alperes a kereset elutasítását kérte, perköltséget felszámított.
- [35] A felperes elsődleges kérelmét nem tartott alaposnak, mert a versenyfelügyeleti eljárásban semmilyen olyan eljárási hiba nem történt, amely az ügy érdemére kihatott volna; vitatta azt is, hogy történt eljárási hiba.
- [36] Hangsúlyozta, hogy az érdemi döntés mindenképpen függött a Telekom ítélettől annyiban, amennyiben éppen arra tekintettel az alperes nem a Tpv. 10. § b) pontja alapján értékelte a magatartást, hanem az Fttv. szerint.
- [37] Részletesen kifejtette, hogy a felperes téves adatok alapján iratellenesen állította a határidő túllépését.
- [38] Álláspontja szerint nem sérült a védekezéshez való jog, mert egyrészt a felperes által az eljárás során rendelkezésre bocsátott ún. „brief”-ek alapján („széles célközönség, általános célcsoport, 18-49 korcsoport”) jutott arra a következtetésre, hogy az „észszerűen eljáró átlagfogyasztók” voltak a felperes reklámkampányainak az érintett célcsoportjai. Másrészt kiemelte, hogy az előzetes állásponthez képest nem változott az álláspontja, vagyis a felperest nem érthette váratlanul a

megállapítás, a felperes tudta, hogy mi az alperes álláspontja és hogy mivel szemben kell védekeznie.

- [39] A bizonyítási kötelezettség kapcsán hangsúlyozta, hogy a vonatkozó bírói gyakorlat alapján a reklámállítások kapcsán a bizonyítás a reklámozó felet terheli.
- [40] Nem tartotta alaposnak a felperes azon kifogását, hogy azért nem végezte el a kifogásolt reklámok Tpv. 10. § b) pontja szerinti értékelését, mert azon az alapon biztosan nem állt volna meg a jogsértés, hanem azért, mert az Fttv. szerinti jogsértés már önmagában is elegendő volt a határozat meghozatalához.
- [41] Részletesen kifejtette, hogy az ügyleti döntés egy folyamat, amelynek egészét védi a jog, az alperesi definíciót cáfolni tudó bizonyítékot a felperes nem, csak fikciókat terjesztett elő.
- [42] A bizonyítási teherrel kapcsolatban rámutatott, ha egy szolgáltató azzal reklámozza magát, hogy neki van Európában a legnagyobb 4G lefedettsége, akkor nyilvánvaló, hogy ezt a tényállítást igazolnia is kell, és amennyiben a reklámok arról szóltak volna, hogy felperesnek van a legtöbb külföldi roaming partnere, akkor ezt kellett volna igazolni. Kifejtette, hogy a Telekom ügyben az ottani felperes tudta igazolni lefedettségi térképekkel a saját állítását (miszerint neki van a legnagyobb lefedettségű 4G hálózata Magyarországon), ugyanakkor abban az esetben az alperes – tévesen – még ehhez képest is további követelményeket támasztott. Kiemelte, hogy jelen ügyben ugyanakkor semmiféle többletkövetelményt nem támasztott az alperes, csak annak bizonyítását várta el, hogy neki van a három magyarországi nagy szolgáltató közül a legnagyobb 4G hálózata európai szinten.
- [43] Kifejtette, hogy Európa fogalmát csupán mellékesen jegyezte meg, hogy álláspontja szerint annak területi fogalma nem egyértelmű.
- [44] A bírságszabás körében azzal érvelt, hogy nem lépte túl az eljárási határidőt. Rögzítette, hogy mind a kiinduló, mind az alapösszeget helyesen határozta meg. A kiinduló összeggel kapcsolatban hangsúlyozta a Bírságközleményre hivatkozással, hogy a főszabály a reklámköltség, amelytől csak kivételesen indokolt esetekben lehet eltérni, ugyanakkor a jelen ügyben nincs olyan kivételes körülmény, amely indokolná az eltérést, így jogszerűen és okszerűen mérlegelve döntött úgy, hogy a kiinduló összeg egyezzen meg a reklámkampányok nettó kommunikációs költségével (kb. 250.000.000 forint). A felperesi reklámszámítással kapcsolatban rámutatott, hogy annak szempontjai nem derültek ki, vagyis az, hogy miért éppen kettővel osztotta el a költségeket. A súlyosító és enyhítő körülményekkel kapcsolatban is kifejtette érveit részletesen. Összességében rámutatott, hogy amennyiben úgy ítéli meg, hogy – a speciális és generális prevenció szempontjainak érvényesülése végett – szigorítani kell a kiszabott bírságokat, akkor ezt – a jogszabályok adta kereteken, vagyis a bírságmaximumon belül – szabadon megteheti.

A bíróság döntése és annak jogi indokai

- [45] A kereset részben alapos.
- [46] A bíróság az alperes határozatának jogszerűségét a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 2. § (4) bekezdése és 85. § (1)-(2) bekezdése szerint a meghozatalakor fennállt tények alapján, a kereseti kérelem korlátai között vizsgálta felül. A bíróság elsőként a felperes eljárási jogszabálysértésekre – a határidő túllépésre, Kúria ítéletének figyelmen kívül hagyására, védekezéshez való joga sérelmére, bizonyítási kötelezettség és az uniós jog egységes alkalmazásának megsértésére – vonatkozó kifogásait vizsgálta.
- [47] A határidő túllépésével kapcsolatban elsőként a felfüggesztés jogszerűségének kérdését kellett vizsgálni. Nem vitatottan az alperes azért függesztette fel a versenyfelügyeleti eljárást, mert a Kúria előtt folyamatban volt egy olyan közigazgatási per, amelynek a tárgya a Telekom által alkalmazott „Legnagyobb 4G hálózat” állítás jogszerűsége volt a Tpv. 10. § b) pontja alapján. A

reklámszlogenek és az azonos (mobilszolgáltatás) piac alapján egyértelmű összefüggés volt a két ügy között, így jogsértés e körben nem állapítható meg, mert a Ket. 32. § szerinti indokolt esetben került sor az eljárás felfüggesztésére.

- [48] Az eljárás megindításakor hatályban volt Tpv. 63. § (2) bekezdés a) pontja szerint a III. Fejezet alapján indult eljárásban a határozatot a vizsgálat elrendelésétől számított három hónapon belül kell meghozni és gondoskodni a közléséről. A Ket. 33. § (3) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az ügyintézési határidőbe nem számít be c) a hiánypótlásra, illetve a tényállás tisztázásához szükséges adatok közlésére irányuló felhívástól az annak teljesítéséig terjedő idő, e) az eljárás felfüggesztésének időtartama. Az (5) bekezdés a) pontja szerint a (2) bekezdés a) pontja szerinti eljárásban két alkalommal, egyenként legfeljebb két hónappal meghosszabbíthatja. A bíróság felhívására az alperes részletesen bemutatta az ügyintézési határidő alakulását, ugyanakkor a felperes ennek ismeretében sem jelölte meg pontosan azt, hogy az alperes mennyivel lépte át az ügyintézési határidőt. Ekként a bíróság a felperes nyilatkozatai alapján nem tartotta megállapíthatónak az ügyintézési határidő alperes általi túllépését, figyelemmel az ügyintézési határidőbe be nem számító számos eljárási cselekményre.
- [49] A bíróság a Kúria ítéletének figyelmen kívül hagyására vonatkozó kereseti kérelmet is vizsgálta. A [47] pontban írtakra visszautalással a bíróság kiemeli, hogy a felperesi érveléssel ellentétben éppen az állapítható meg, hogy a Kúria ítéletére tekintettel döntött úgy az alperes, hogy a magatartást az Fttv. és nem a Tpv. szerint vizsgálja.
- [50] A védekezéshez való jog sérelmével kapcsolatban elfogadta a bíróság azt az alperesi érvelést, amely szerint egyrészt nem a Pénzügyminisztérium jelentésén vagy az Origo hírportálon megjelent cikkeken alapult határozatában a fogyasztói kör meghatározása, hanem a reklámkampányok előkészítő anyagain („széles célközönség, általános célcsoport, 18-49 korcsoport”). Másrészt a széles fogyasztói kör meghatározás nem a határozatban jelent meg először, azt már a felperes megismerhette az előzetes álláspontból is, amely jogintézménynek éppen az a funkciója, hogy a felek „megismerjék a hatóság által megállapított tényállást, az azt alátámasztó bizonyítékokat, a tényállás értékelését, a döntéshez szükséges és a hatóság által relevánsnak ítélt szempontokat, következtetéseket, értékeléseket, azaz az eljárás alá vontak megismerhessék a hatóság álláspontját” (Kfv.VI.37.232/2011/13.). A felperes azon sérelmével kapcsolatban, hogy nem ismerhette meg a kötelezettségvállalásokkal kapcsolatos részletes kifogásokat, a bíróság hangsúlyozza, hogy az alperes diszkrecionális jogkörébe tartozik a kötelezettségvállalás elfogadása vagy elutasítása. A felperes e körben még arra hivatkozott, hogy a határozatból nem derült ki, hogy az alperes a súlyosító és az enyhítő körülményeket milyen mértékben vette figyelembe; e kérdéskört a bíróság a bírságkiszabással kapcsolatban előadott felperesi kereseti kérelmi elemekkel együtt vizsgálja.
- [51] A bizonyítási kötelezettség vonatkozásában mindenképp előtérbe kell helyezni, hogy a felperest terhelte annak igazolása, hogy „Európa legnagyobb 4G hálózatával” rendelkezett a reklámállítások megtételekor. A bíróság ugyanakkor kiemeli, hogy az e körben kifejtett eljárási szabálysértésnek minősített egyes érvek valójában a határozat érdemi vizsgálatát érintik, így az erre vonatkozó álláspont az ítéleti indokolás egy későbbi szakában kerül kifejtésre, ahogy az uniós jog egységes alkalmazásának megsértésére vonatkozó felperesi kifogás is.
- [52] Ezt követően a bíróság a kereset a határozatot érdemben vitató részét vizsgálta meg a felperesi jogsértés megállapíthatóságára vonatkozóan.
- [53] Az Fttv. 3. § (1) bekezdése szerint tilos a tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat. A (3) bekezdése alapján a (2) bekezdés értelmében tisztességtelen különösen az a kereskedelmi gyakorlat, amely megtévesztő (6. § és 7. §) vagy agresszív (8. §).
- [54] Az Fttv. 6. § (1) bekezdés b) pontja szerinti megtévesztés tárgyát képező lehetséges tényező az áru lényeges jellemzői, míg a g) pontja szerinti megtévesztés tárgyát képező lehetséges tényező: a

vállalkozás vagy képviselőjének személye, jellemzői és jogai, így különösen az ilyen minősége, a jogállása, társulásokban való részvétele és kapcsolatai, vagyona, szellemi alkotásokon fennálló jogai és kereskedelmi tulajdonjoga, engedélye, képesítései, díjai és kitüntetései.

- [55] Az Fttv. 2. § h) pontja alapján „ügyleti döntés”: a fogyasztó arra vonatkozó döntése, hogy kössön-e, illetve hogyan és milyen feltételek mellett kössön szerződést, továbbá, hogy gyakorolja-e valamely jogát az áruval kapcsolatban. A törvény indokolása szerint az „ügyleti döntés” fogalma jóval tágabb e szókapcsolat köznapi értelménél, s – az irányelvi szabályozás szerint – szándékoltan eltávolodik a fogyasztó gazdasági döntéseinek szigorúan a magánjog szerinti szerződési akarat kifejezéseként való értékelésétől. Az indokolás alapján nem csupán a szerződéskötésig, arra vonatkozóan hozott fogyasztói döntés tekintendő ügyleti döntésnek, hanem a fogyasztó valamennyi, az áruhoz kapcsolódó gazdasági döntése.
- [56] A UCP irányelv 2. cikk k) pontja szerint ügyleti döntés: a fogyasztó által arra vonatkozóan hozott döntés, hogy vásároljon-e, és ha vásárol, akkor hogyan és milyen feltételek mellett, egy összegben vagy részletekben fizessen-e, a terméket megtartsa vagy elidegenítse-e, a termékkel kapcsolatos szerződéses jogát gyakorolja-e, valamint, hogy a fogyasztó a cselekvés vagy a cselekvéstől való tartózkodás mellett döntsön-e.
- [57] Az Európai Bizottság UCP irányelvhez fűzött iránymutatása alapján az ügyleti döntés fogalmát tágan kell értelmezni, annak fogalmába a fogyasztó által egy termékkel kapcsolatban hozott döntések széles köre beletartozik, magában foglalja a vásárlást megelőző és a vásárlás utáni döntéseket is. A Kúria is hangsúlyozta a Kfv.III.37.645/2018/8. számú ítéletében, hogy az üzleti döntés egy folyamat, amelynek minden elemét védi a jog, az ügyleti döntés fogalma nem szűkíthető le arra, hogy a fogyasztó megvásárolja-e a terméket, avagy sem. Az ügyleti döntési folyamat része a figyelemfelkeltés.
- [58] A fentiek alapján az ügyleti döntést a felperes tévesen azonosította a szerződés megkötésének aktusával. A kiforrott bírói joggyakorlat alapján a fogyasztói döntés meghozatala ugyanis egy folyamat, amelynek nemcsak az egészét, és ezáltal a felperes által hangsúlyozott végső ügyleti döntést (a szerződés megkötésének aktusát), hanem egyes szakaszait is védi a jog. A fogyasztókkal szembeni tisztességtelen magatartások tilalmának már a figyelemfelkeltéskor is érvényesülnie kell. Azaz nemcsak az olyan magatartás jogellenes, amely kizárólagosan meghatározza a fogyasztó döntését, hanem minden olyan magatartás, amely érdemben kihatással van a folyamatra. A figyelemfelkeltés pedig kétségtelenül ezen magatartások körébe tartozik, ugyanis egyértelmű jelentéstartalmat hordoz. Már önmagában az a körülmény kifogásolható, hogy a tisztességtelen magatartás, kereskedelmi gyakorlat hatására a fogyasztó felveszi a kapcsolatot a vállalkozással, hiszen így a vállalkozás „meggyőzheti” a fogyasztót, „ráveheti” a vállalkozás számára előnyös döntés meghozatalára.
- [59] A vizsgált kereskedelmi gyakorlatról az alperes helytállóan azonosította a vizsgált kommunikációk („Csatlakozz Európa legnagyobb 4G hálózatához!”) fő üzeneteként azt, hogy az földrajzi lefedettségre irányult, azt helyesen vezette le az állítás nyelvtani értelmezéséből. A bíróság hangsúlyozza, hogy a fogyasztónak a külföldi tartózkodása során egyedül az számít, hogy lefedettség legyen, vagyis hogy ténylegesen tudja használni a telefonját, nem pedig az, hogy hány partnercég hálózata közül választhat. Ekként nem került elfogadásra azon felperesi érvelés, amely szerint a nemzetközi roaming szolgáltatás esetén az a fontos, hogy a szolgáltató minél több a partnerrel rendelkezzen. Az pedig irreleváns, hogy a felperes szándéka a kommunikáció kapcsán milyen tartalom közvetítésére irányult. A bíróság a felperes által előadott fogyasztói percepció hivatkozásával kapcsolatban megjegyzi, hogy a jelen per tárgya az alperes egyedi ügyben hozott hatósági döntése jogszerűségének vizsgálata, és a bíróságot nem kötik az alperes más ügyekben tett megállapításai, jogértelmezése, jogalkalmazási gyakorlata.

- [60] Az Fttv. 4. § (1) bekezdése értelmében a kereskedelmi gyakorlat megítélése során az olyan fogyasztó magatartását kell alapul venni, aki észszerűen tájékozottan, az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el, figyelembe véve az adott kereskedelmi gyakorlat, illetve áru nyelvi, kulturális és szociális vonatkozásait is.
- [61] Ahogy arra a Fővárosi Ítéletábrla a 2.Kf.27.024/2012/10. számú döntésében rámutatott, az átlagfogyasztó az átlagos, észszerűen jól informált, körültekintő és észszerűen figyelmes fogyasztó: ő az utca embere, a nagy többséghez hasonló mindennapi ember. Az ilyen átlagos fogyasztó az adott helyzetben általában elvárható figyelmességgel és körültekintéssel jár el. Nem gyanakszik, bízik az üzleti tisztesség követelményének érvényesülésében, abban, hogy a számára adott tájékoztatás igaz, pontos. Az észszerűen eljáró fogyasztó nem köteles további kutakodást folytatni annak érdekében, hogy a hozzá eljuttatott üzenet valóságnak megfelelő, teljes tartalmát megismerje. Az átlagos fogyasztó a saját tapasztalatait figyelembe veszi a reklámállítások értelmezésekor, ez azonban nem jelenti azt, hogy a reklámozó bármit állíthat, hiszen a fogyasztó a saját tapasztalata alapján úgyis tudja, hogy az nem igaz.
- [62] A Kúria a BH2015. 87. számú döntésében is kiemelte, hogy a fogyasztók megtévesztésével kapcsolatos jogi szabályozás nem változott a tekintetben, hogy a fogyasztótól nem várható el az, hogy egy adott reklám tartalmában kételkedjen, annak valóságtartalmát ellenőrizze, és az azzal ellentétes körülményeket vagy az állítást cáfoló körülményeket keresse, kutassa.
- [63] Egységes a bírói gyakorlat abban, hogy a reklámoknak önmagukban pontosnak és valósnak kell lenniük. A jogsértés megállapíthatósága szempontjából irreleváns, hogy az észszerűen eljáró fogyasztóknak esetlegesen utóbb módjában állt a teljes körű tájékoztatás megszerzése, mert a jogsértés a jogsértő információ közreadásával befejeződött, azaz a megtévesztésre alkalmas reklám közzétételével megvalósult. Amennyiben a fogyasztóban a kereskedelmi kommunikációval, illetve annak lényeges tulajdonságaival kapcsolatban téves képzet alakul ki, a jogsértés megállapítható. Nem mentesíti a vállalkozást a felelősség alól azon körülmény, hogy a fogyasztó személyes utánjárással végső soron hozzájuthatott a szükséges információhoz. Ellenkező esetben ugyanis a reklámokban bármit el lehetne hallgatni, azzal a kimentéssel, hogy utólag a fogyasztó majd úgyis hozzájuthat minden egyéb fontos információhoz.
- [64] A fentiekre figyelemmel a bíróság megállapította, hogy az alperes a tényállást a szükséges mértékben feltárta, és annak alapján okszerű következtetések révén megalapozottan foglalt állást a jogsértés fennálltáról. A perbeli esetben vizsgált felperesi kereskedelmi kommunikációk objektíve alkalmasak voltak a fogyasztók megtévesztésére, mivel kellő alapot adhattak arra, hogy az átlagfogyasztóban téves képzet alakuljon ki arról, hogy felperes szolgáltatásának választásakor a felperes rendelkezik a legnagyobb lefedettséggel Európában.
- [65] A bíróság ezt követően a bírságszabással kapcsolatban előadott felperesi érveket vizsgálta.
- [66] A Tptv. 78. § (3) bekezdése kimondja, hogy a bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára – tekintettel kell meghatározni.
- [67] A bíróság előjáróban megjegyzi, hogy a fenti jogszabályhelyek alapján az alperesnek nincsen jogszabályi kötelezettsége arra, hogy elfogadja a felperesi felajánlásokat akár kötelezettségvállalásként, akár bírságcsökkentő tényezőként, ugyanis az elfogadás mérlegelése az alperes diszkrecionális jogkörébe tartozik.
- [68] A Kp. 85. § (5) bekezdése alapján a mérlegelési jogkörben megvalósított közigazgatási cselekmény jogszerűsége körében a bíróság azt is vizsgálja, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét a

mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta-e, a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból megállapíthatóak-e.

[69] Az alperes a Kötelezettségvállalási Közleményben foglaltak figyelembevételével, mérlegeléssel döntött a felperes kötelezettségvállalásának elutasításáról, és a határozata 264-267. pontjaiban részletes indokát adta annak, hogy miért nem fogadta el azt a Tpv. 75. § (1) bekezdésében foglaltak alapján. A mérlegelési jogkörben hozott, okszerű következtetésekből álló és indokolt döntés felülmérlegelésére a bíróság nem jogosult.

[70] Az alperes a Tpv. 78. § (3) bekezdésében, illetve a Bírágközleményben foglaltakra hivatkozással, mérlegeléssel határozta meg a szankció mértékét, és a határozata 223-263. pontjaiban jelölte meg a mérlegelése szempontjait és indokait, ugyanakkor rögzítendő, hogy a számszerűsítés megalapozásaként az okszerűség és az arányosítás indokoltságának az igazolása szükséges a Kp. 85. § (5) bekezdésére tekintettel. A bíróság egyetértve a felperessel hangsúlyozza, hogy a bírságösszeg meghatározásának a módja nem követhető, ugyanis az alperes elmulasztotta levezetni, hogy a határozat 225. pontjában meghatározott alapösszegeből hogyan jutott el a bírság összegének végső meghatározásához. Különösen az nem derül ki, hogy minden egyes súlyosító és enyhítő körülménynél az alperes azokat milyen százalékos aránnyal értékelte. Ekként az sem ellenőrizhető, hogy a számításai végén valóban lefelé kerekítette a bírságösszeget. A bírság megállapítása ugyan nem egy matematikai pontossággal leírható művelet, ahol alapösszeg és módosító tényezők felhasználásával lehet kiszámítani a bírság összegét, ugyanakkor az alperes jelen határozatban rögzített bírságmeghatározását a bíróság hiányos tartalmúnak ítélte. A tisztességes eljáráshoz való joggal pedig nem összeegyeztethető – különösen egy ilyen rendkívül magas bírságösszeg meghatározása és a bírságolási gyakorlat szigorítása esetén –, ha a bíróság által nem felülvizsgálható, hogy miként jutott el az alperes a kiindulási összegtől a bírság végső összegéig. Tekintettel arra, hogy a határozat a bírság összegszerűségére vonatkozó részének lényegi hiányosságai az érdemi bírósági felülvizsgálat lehetőségét kizárták, a bíróság – a hiányosság feltárásán túl – csak általános érvényű, elvi megállapításokat és útmutatásokat tehet. Hangsúlyozandó, hogy a Tpv. 78. § (3) bekezdése példalózó felsorolást tartalmaz a bírság kiszabása során értékelendő körülményekről, és e rendelkezés nem zárja ki az egyedi jogsértéshez tartozó egyéb körülmények figyelembevételét, továbbá e jogi szabályozás szükségessé teszi az egyedi értékelés levezetését is, mert az alperest valóban széles, de nem parttalan mérlegelési jogkör illeti meg, a döntési folyamat ellenőrizhetősége pedig a valós bírósági kontroll feltétele. A bíróság rámutat arra is, hogy a Bírágközlemény sem mentesíti azonban az alperest azon törvényi kötelezettsége alól, hogy az egyedi hatósági határozatát konkrétan és az ügy sajátosságaira figyelemmel indokolja.

[71] A bírságalaphoz kapcsolódóan a bíróság rögzíti, hogy a fogyasztói jogsértések esetén kiemelt szerepet kapott a jogsértő tevékenységhez kapcsolódó reklámköltség nagysága, aminek észszerű indoka az a feltételezés volt, hogy a vállalkozás annyit biztosan költ egy termék reklámozására, amelynek megtérülésére feltétlenül számít az adott termék forgalmazása során. A reklámköltségek megosztása azonban csak akkor történhet meg, ha a jogsértő magatartáshoz kapcsolódó reklámköltség a nem jogsértő magatartáshoz kapcsolódó költségektől elkülöníthető. Tekintettel arra, hogy a perbeli esetben minden – az alperes által is ilyennek értékelt – kommunikáció kapcsán megállapítást nyert a jogsértés a közölt üzenet egészére nézve, hiszen értelemszerűen mindegyik reklámban megjelent a felperes neve, és ekként brandépítésről is szólt, így a reklámköltségek megosztásának, illetve arányosításának lehetősége nem állt fenn.

[72] A súlyosító körülmények kapcsán előadott felperesi érveléssel kapcsolatban a bíróság megállapította, hogy az alperes nem értékelt a fogyasztóknál realizálódott esetleges kárt, ugyanakkor helyesen értékelt kiemelt súlyosító körülményként a kereskedelmi gyakorlat

intenzitását, mivel a kommunikáció közvetlen és célzott volt, az üzenete pedig erőteljes volt, hiszen a felperes piacelsőségét hangsúlyozta. A piaci hatás keretében pedig az alperes helyesen azt vette figyelembe, hogy a felperes jelentős súlyú piaci szereplő, így a reklám a fogyasztók széles köréhez eljutott, tehát az alperes a fogyasztók jelentős számát értékelte.

[73] Az enyhítő körülmények figyelmen kívül hagyásával kapcsolatos felperesi kifogás vonatkozásában a bíróság rámutat arra, hogy a bírságkiszabást befolyásoló körülményeket mindig a konkrét ügy tényeire vonatkoztatva kell értékelni és megindokolni. Valamely általában enyhítőnek tartott tényezőt akkor lehet a konkrét ügyben is ilyenként értékelni, ha az indok, amely miatt annak enyhítő hatása van, az adott ügyben is megállapítható. A felperessel egyetértve a bíróság hangsúlyozza, hogy az alperes tévesen nem értékelte azt a – felperesnek semmiképpen fel nem róható – körülményt, hogy a magatartás és a határozat meghozatala között rendkívül hosszú idő: több, mint három év telt. Nem osztotta ugyanakkor azon felperesi érvelést, amely szerint méltánytalan, hogy az alperes a VJ/12/2016. számú eljárást is figyelembe vette az ismétlődés körében, ugyanis az abban megállapított jogsértést nem váltja ki az azzal kapcsolatban vállalt megfelelőségi program működtetése. Nem járt el jogsértően az alperes akkor sem, amikor enyhítő körülményként nem vette figyelembe, hogy a fogyasztók mindenképpen megkapták a megfelelő tájékoztatást még a szerződés megkötése előtt, mert ezen felperesi érvelés a területi lefedettség fogalmkörében nem értelmezhető. A bíróság nem osztotta azt a felperesi érvelést sem, hogy nem az alperes által jogsértőnek értékelt kijelentés volt az adott reklámok fő üzenete, figyelemmel az ítélet [59] pontjában kifejtettekre.

[74] A hazai és a nemzetközi gyakorlattal összhangban az ismételt jogsértés megítélése a közömbös és a felperes terhére rendkívüli nyomattal bíró értékelési határon belül mozoghat, és annak megállapításához nem szükséges az azonos tényállás. Nem jogsértő az „egy jogsértés egy szorzó elv” alkalmazása, mivel arra a Tpv. kifejezett tilalmat nem tartalmaz, és a törvény a körülmények szabad értékelését teszi lehetővé. Hangsúlyozza ugyanakkor bíróság, hogy ez az elv a „bűnismétlésnek” a jogsértés súlyának meghatározásánál kiemelt szerepet, meghatározó jelentőséget tulajdonít, amely elv alkalmazása csak akkor fogadható el, ha a korábbi és az új magatartás, annak tényállása, az értékelt – enyhítő és súlyosító – körülmények azonosságot mutatnak.

[75] Ahogy azt a Fővárosi Törvényszék a 105.K.700.879/2018/60. számú ítéletében kifejtette, az alperes által kiadott Bírságközlemény nem jogszabály, hanem egy olyan „puha jogi eszköz” (soft law), amely az alperes bírságolás körében követett aktuális (változtatható) jogalkalmazási gyakorlatának alapjait ismerteti. Ez egyúttal azt is jelenti, hogy a Bírságközleményben foglaltak szigorú értelemben véve a közigazgatási perben sem kérhetőek számon az alperesen. Miután a közigazgatási perben a bíróság jogszabályoknak való megfelelőségi vizsgálatot végez, nem azt kell vizsgálnia, hogy a határozat összhangban áll-e a közleményben foglaltakkal, hanem azt, hogy megfelel-e a jogszabályoknak. A Bírságközlemény lététől, tartalmától függetlenül a versenyhatóság által kiszabott bírságnak a Tpv. 78. §-ában foglaltaknak kell megfelelnie. A törvényi szabályozás annak eldöntésében, hogy egy adott ügyben szükség van-e bírságkiszabására, illetve a bírság konkrét összegének megállapítása körében is igen széleskörű mérlegelési jogkört biztosít a hatóságnak. A bírság összegszerűségének meghatározása során a mérlegelési jogkör gyakorlásához eligazítást ad a Tpv. 78. § (3) bekezdése, amely példálózó jelleggel felsorolja a hatóság által figyelembe veendő szempontokat, súlyosító és enyhítő körülményeket.

[76] Az Európai Unió Bírósága a Dansk Rørindustri (C-189/02. P., C-202/02. P., C-205/02. P.-C-208/02. P. és C-213/02. P. számú egyesített), valamint az Archer Daniels Midland (C-397/03. P. számú) ügyben hozott ítéletei alapján a piaci szereplőknek eleve nem keletkezhet sem olyan jóhiszeműen szerzett és gyakorolt joguk, sem olyan jogos várakozásuk – a jogállamiság, a jogbiztonság és az

ügyfélegyenlőség követelményeire is tekintettel –, hogy a hatóság nem fog idővel változtatni a bírságok mértékén, vagy éppen nem fog idővel új számítási módszert kidolgozni.

- [77] A bíróság a kiszabott bírság jogszerűségét az önkéntes felperesi felajánlások, mint bírságcsökkentő tényezők tekintetében is vizsgálta.
- [78] A bíróság egyetértve az alperessel rögzíti, hogy a versenyhatóság számára nem tiltott a bírságolási politikájának szigorítása, amennyiben a jogszabályi követelményeket betartja (bírságmaximumot nem haladja meg és a bírságösszeg meghatározását megfelelően indokolja).
- [79] A fentiek alapján a bíróság az alperes határozatát a bírságkiszabás körében a Kp. 89. § (1) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette, és e körben az alperest új eljárásra kötelezte, ezt meghaladóan a keresetet a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján elutasította. Az új eljárás során az alperesnek a bírság meghatározása során újból el kell végeznie a mérlegelést a bíróság fenti indokolásának figyelembevételével, és új határozatában a mérlegelés szempontjait annak megfelelően kell indokolnia.
- [80] Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 62. § (1) bekezdés h) pontjában biztosított tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt, az Itv. 45/A. § (2) bekezdésére figyelemmel az Itv. 39. § (1) bekezdésében és 42. § (1) bekezdés a) pontja alapján meghatározott 1.500.000 forint kereseti illeték felének megfizetésére a felperes a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX: törvény (a továbbiakban: Pp.) 102. § (1) bekezdése alapján köteles. Az illeték fennmaradó része az alperest az Itv. 5. § (1) bekezdés c) pontja alapján megillető teljes személyes illetékmentesség folytán a Pp. 102. § (6) bekezdése alapján az állam terhén marad.
- [81] A bíróság a Pp. 83.§ (2) bekezdése alapján akként rendelkezett, hogy a felek maguk viselik a felmerült költségeiket, mert a felperes keresete részben volt alapos, a bírság alkalmazásának jogalapja fennállt, ugyanakkor a bírság összege tekintetében a kereset alapján az alperes határozata jogszabálysértő volt.
- [82] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kp. 99. § (2) bekezdése zárja ki.
- [83] A bíróság a veszélyhelyzet során érvényesülő egyes eljárásjogi intézkedések újbóli bevezetéséről szóló 112/2021. (III. 6.) Korm. rendelet 36. § (7) bekezdése alapján az ítéletet tárgyaláson kívül hozta meg.

Záró rész

Budapest, 2021. május 11.

dr. Huber Gábor s.k.
a tanács elnöke

dr. Surányi Katalin s.k.
előadó bíró

dr. Nagy Péter s.k.
bíró